

独占禁止法研究会第1回会合議事録

1. 日時 平成28年2月23日（火）10：00～11：35
2. 場所 中央合同庁舎第6号館B棟11階大会議室
3. 出席者

【会員】

座長	岸井 大太郎	法政大学法学部教授
座長代理	宇賀 克也	東京大学大学院法学政治学研究科教授
会員	阿部 泰久	一般社団法人日本経済団体連合会常務理事
	井手 秀樹	慶應義塾大学名誉教授
	及川 勝	全国中小企業団体中央会事務局次長・政策推進部長
	大沢 陽一郎	株式会社読売新聞東京本社論説委員
	大竹 たかし	シティユーワ法律事務所 弁護士（オブ・カウ ンセル） 元東京高等裁判所部総括判事
	川出 敏裕	東京大学大学院法学政治学研究科教授
	佐伯 仁志	東京大学大学院法学政治学研究科教授
	泉水 文雄	神戸大学大学院法学研究科教授
	中原 茂樹	東北大学大学院法学研究科教授
	向 宣明	桃尾・松尾・難波法律事務所 弁護士（パートナ ー） 日本弁護士連合会独占禁止法改正問題ワーキン ググループ事務局長
	村上 政博	成蹊大学大学院法務研究科客員教授
	柳川 範之	東京大学大学院経済学研究科教授
	若林 亜理砂	駒澤大学大学院法曹養成研究科教授

【公正取引委員会】

杉本委員長，小田切委員，幕田委員，山本委員，三村委員

【公正取引委員会事務総局】

松尾経済取引局長，藤本官房総務課長，杉山経済取引局総務課長，片桐管理
企画課長，向井官房参事官

4. 議題 ○ 研究会の運営について
○ 課徴金制度の概要と見直しの視点について
○ 研究会の進め方について

○杉山経済取引局総務課長 それでは、定刻になりましたので、ただいまから第1回独占禁止法研究会を開始させていただきたいと思えます。

私は、途中まで司会進行役を務めさせていただきます、公正取引委員会事務総局経済取引局総務課長の杉山でございます。

会員の皆様方におかれましては、御多忙のところをお集まりいただきまして、誠にありがとうございます。

開催に当たりまして、公正取引委員会委員長の杉本から一言御挨拶を申し上げます。

○杉本委員長 皆様、おはようございます。公正取引委員会で委員長をしております杉本でございます。

本日は朝早くからお集まりいただきまして、ありがとうございます。まずもちまして、今回の独占禁止法研究会の会員への御就任を御承諾いただきましたことを、改めて感謝申し上げたいと思えます。

さて、最近、我が国の経済をめぐる情勢は大変大きく進展していると考えております。一つには、国境を超えて企業活動が更に活発になっておりまして、国際的な経済の動きというものが更に進展しているところでございます。さらには、ICT（Information and Communication Technology）の進展を踏まえまして、デジタルエコノミー、プラットフォーム経済など、新たなビジネスモデルも現出しているところでございます。こうした経済・社会の大きな変化、進展に対応して、競争政策をそれに対応したものにしていくということは今の我々の課題でもあるわけでございます。

こうした社会・経済の変化に対応した課徴金制度の在り方というのものも、更に検討していく必要があると考え、今回、皆様方の御知見をお借りしながら

ら検討を行っていく検討会の必要性というものを感じまして、こうしてお集まりいただいたわけでございます。

私どもが担っております競争政策、その中の課徴金制度というものは、これまでも変革をしまいいりました。導入されましたのが1977年でございますので、約40年が経過したわけでございますが、この間にも、1991年、2005年、2009年等、数次の改正を行ってきたところであります。課徴金の水準、それから課徴金の対象範囲等について、改正を重ねてきたところがございます。

ただ、現在の課徴金制度は法定されました算定方式に従いまして、一律かつ画一的に算定・賦課する制度となっております。かなり固定的な制度となっているため、近年の急速な経済の実体の変化に必ずしも適切に対応できないという場面が生じていると感じております。

また、経済のグローバル化に伴いまして、競争ルールの国際的な取れんも重要になっていると考えておりまして、我が国の課徴金制度が国際標準から乖離していないかというような検証も必要であるかと考えております。

公正取引委員会の使命は、独占禁止法の運用を通じ公正で自由な競争環境を確保することで、これによりまして、経済の活性化と消費者利益の増進を図ることになります。今、日本の経済にとって、成長戦略というものが非常に重要な政策課題でございますが、そうした成長を促進していくための基盤を提供するものが競争政策であると考えております。こうした政策を推進しまして、我が国市場における国内外からの信任を維持・促進する観点からも、今回の課徴金制度の在り方の検討は極めて重要な課題であると考えているところでございます。

会員の皆様におかれましては、深い御知見に基づいて検討いただき、活発で忌憚のない御意見をお願いして、検討を進めていただきたいと感じております。その成果を取りまとめいただければ幸いなところでございます。

最後でございますが、本研究会の座長につきましては法政大学の岸井先生にお願いしたいと考えておりますので、どうぞよろしくお願いいたします。

○杉山経済取引局総務課長 それでは、ここで報道関係の方は御退出をお願いしたいと思います。報道関係の方、御退出をお願いいたします。

研究会の会員の方々は、資料1の別紙を御覧いただければと思います。本日、黒木会員におかれましては所用のため欠席です。

引き続きまして、公正取引委員会委員並びに事務総局からの出席者を紹介させていただきます。

まず、今挨拶しました、杉本委員長でございます。

それから、その向かって右隣、小田切委員でございます。

それから、左隣でございますが、幕田委員でございます。

それから、山本委員でございます。

それから、三村委員でございます。

それから、事務総局でございますが、藤本官房総務課長でございます。

それから、審査局の片桐管理企画課長でございます。

それから、申し訳ございませんが、国会のため、少し入室が遅れておりますが、松尾経済取引局長、常時メンバーとして参加させていただきます。

それから私、先ほど御挨拶申し上げました杉山でございます。

それから、官房参事官の向井でございます。

なお、本日、今申し上げましたように、事務総局におきまして、国会用務のため、途中入場、途中退席が幾つかございます。大変恐縮でございますけれども、私自身も含めて、途中退席させていただく者が複数名ございます。何とぞ御容赦いただけますようお願い申し上げます。

それでは、ここからの進行は、今、委員長からの依頼に基づきまして、座長ということでお願いいたしました岸井先生にお願いしたいと思います。

岸井先生、よろしく願いいたします。

○岸井座長 それでは、委員長から御指名いただきましたので、微力ではありますが、座長を務めさせていただきますと思います。よろしく願いします。

簡単に、一言だけ御挨拶差し上げますと、先ほど委員長からお話がありましたけれども、課徴金が導入された昭和52年の改正からちょうど40年ということで、その間に3度改正があったわけです。大きな改正があったわけですが、様々な限界が露呈しているのではないかというふうに私も考えております。制度は40年たつと、人間ではないですが、やはりポテンシャルがだんだん尽きてきて、使い切ってきたという感が出てくるのは否

めないわけでした、やはり抜本的な見直しが必要だというふうに私としては考えております。

それから、私事にわたり恐縮であります、実は私が独禁法の研究を始めたのがちょうど52年改正のときでありまして、私、研究室に入ってちょうど今年が40年ということなので、今回の見直しにこのような形で関わらせていただくことは大変感慨深く、また、身が引き締まる思いであります。

よろしく願いいたします。

それでは、本日は第1回の会合ですので、まず、研究会の運営規則を決定したいと思っております。

これは事務局から案を作成していただいておりますので、事務局から説明をお願いいたします。

○向井官房参事官 官房参事官の向井でございます。

まず、お手元に配布しております資料について確認させていただきたいと思っております。資料につきましては、資料1から5ということでございまして、まず御確認をお願いいたします。もしお手元がない方がいらっしゃいましたら、挙手をお願いいたします。

皆さん、資料行き渡っているようでございます。

それでは、研究会の運営規則につきまして御説明したいと思います。

資料1と資料2が研究会の運営ルールでございます。

まず、資料1でございますが、構成員や議事の公表について定めております。

議事の公表につきましては、研究会ごとに議事概要を作成いたしまして、これを公表いたします。さらに、その際には、配布した資料につきまして公表したいと考えております。この後、研究会の議事録を作成し、公表するというところでございます。

庶務につきましては、経済取引局総務課の企画室が担当をいたします。

これに基づきまして、独占禁止法研究会運営規則というものが資料2といたしまして、案としてお示ししているものでございます。

研究会の運営は、この規則に定めるところによるということでございます。

議事につきましては、座長が研究会の進行を務めるということでござい

す。座長は、座長の職務を助けるため、会員の中から座長代理を依頼することができるということでございます。座長代理は、座長の命により、座長の職務を代理することができるということでございます。

3点目は、書面による意見の提出ということでございます。都合により研究会に欠席する会員は、座長を通じて、付議される事項につき、書面により意見を申し出ることができるということでございます。

資料の公表でございますが、先ほども説明いたしましたが、研究会への配布資料は原則として研究会の議事概要と共に公表するというところでございます。

その他、この規則に定めるもののほか、研究会に関し必要な事項は座長が定めるというものが運営規則の案でございます。

○岸井座長 それでは、ただいまの運営規則の説明について、何か御意見ございますでしょうか。

特段御意見ないようでございますので、この運営規則を配布資料のとおり決定させていただきます。

そこで次に、運営規則の2の(2)に書いてありますが、座長代理を依頼することができるということですので、座長代理を依頼させていただきたいと思えます。

これまでの御経験が豊富であり、また、専門分野に深い御見識のある方ということで、宇賀会員に座長代理をお願いしたいと思えますので、よろしくお願いいたします。

それでは、宇賀先生、こちらの座席のほうに移動をお願いいたします。

どうもありがとうございます。よろしく申し上げます。

それでは、本日は第1回の会合ということでもありますので、出席いただいている会員の皆様から一言御挨拶を頂戴したいと思います。

それでは、宇賀座長代理のほうから順番にお願いできればと思えます。

○宇賀座長代理 東京大学の宇賀と申します。専攻は行政法でございます。どうぞよろしく申し上げます。

○佐伯会員 東京大学の佐伯でございます。刑法を担当しております。よろしく申し上げます。

- 泉水会員 神戸大学の泉水と申します。経済法、独占禁止法を研究しております。よろしくお願ひいたします。
- 中原会員 東北大学の中原と申します。専攻は行政法です。どうぞよろしくお願ひいたします。
- 向会員 弁護士の向宣明と申します。業務の中で独禁法案件に対応させていただく場合がございますのと、日弁連の独禁法改正問題ワーキンググループで事務局長をしております。よろしくお願ひいたします。
- 村上会員 成蹊大学の村上でございます。よろしくお願ひいたします。
- 柳川会員 東京大学の経済学研究科におります柳川でございます。経済学の立場から、できるだけのことをさせていただきたいと思っております。よろしくお願ひいたします。
- 若林会員 駒澤大学の若林と申します。専攻は経済法でございます。どうぞよろしくお願ひいたします。
- 阿部会員 経団連の阿部でございます。もう独禁法とは40年来のお付き合いでございます。よろしくお願ひいたします。
- 井手会員 慶應大学の井手と申します。産業組織論と公益事業論を専攻しております。よろしくお願ひいたします。
- 及川会員 中小企業等協同組合法に基づいて設立されています中小企業の支援機関であります全国中小企業団体中央会の及川でございます。どうかよろしくお願ひします。
- 大沢会員 読売新聞で論説委員をやっています大沢と申します。よろしくお願ひします。
- 大竹会員 弁護士の大竹でございます。昨年の7月まで5年ほど東京高裁で裁判長をしておりました。どうぞよろしくお願ひいたします。
- 川出会員 東京大学の川出でございます。専攻は刑事訴訟法と刑事政策をやっています。よろしくお願ひいたします。
- 岸井座長 どうもありがとうございました。

それでは、早速であります、続いての議題ということでありまして、次は、課徴金制度の概要と見直しの視点の説明でございます。今後検討を進める際に、議論の前提として会員の皆様に知っておいていただくことが必要な

制度や事実関係などを事務局からお話しさせていただきます。

それでは、事務局から説明をお願いいたします。

○向井官房参事官 官房参事官の向井でございます。

資料3と資料4に基づきまして説明させていただきたいと思います。

また、お手元に法令集も配っておりますので、こちらも適宜参照いただければと思っております。

法令集につきましては、次回以降も使いますので、お持ちにならず、退席の際には席上に置いていただければと思っております。

それではまず、資料の3から説明したいと思いますが、1頁目は、先ほど説明がございましたが、課徴金の歴史につきまして説明させていただきたいと思います。

まず、課徴金は、昭和52年に導入をされたというものでございます。対象行為といたしましては、不当な取引制限ということでございまして、価格カルテル・入札談合に対しまして違反行為を抑止するもの、または社会的な公正を確保するために、経済的な利得を剥奪するというような制度として導入されたものでございます。従前であれば、合意がありますと、それについてやめなさいという行政処分だけでありましたが、やり得が生じておったということでございまして、それでは違反行為というのはなくなるということで、課徴金が導入されたということでございます。

やり方といたしましては、違反行為に関する売上げに対しまして一定率を乗じる形で機械的に算定いたしまして、義務的に賦課をするという制度となっております。算定率につきましては、その当時の製造業、卸、小売、それ以外の、例えば利益率等を勘案しながら率が決まっておったということでございます。

このような制度が昭和52年に導入されたわけでございますが、平成3年に改正が行われております。平成3年といいますと、当時、日米構造協議というのがありまして、我が国の市場を開かれたものにしましょうということで、独禁法の強化が議論されたということでございます。

その際に課徴金算定率につきましても引き上げが行われたということでございまして、当時の製造業でいいますと2%から6%に引上げが行われた

ということでございます。その際に、中小企業は、軽減した率というものが導入されております。さらに、課徴金の対象期間は、従前は特に期限の限定はなかったわけでございますが、3年ということが規定されたわけでございます。

その後、平成17年でございます。当時の社会背景を申し上げますと、構造改革ということでございまして、構造改革と競争政策は一体的に取り組むべきだというのが当時の政策でございました。そこで、我が国の課徴金制度の見直しが行われたということでございます。

当時の改正の目玉といたしましては、いわゆるリーニエンシー制度というものが導入されまして、諸外国で機能しておりましたリーニエンシー制度というものが導入されたということでございます。

その他、課徴金の算定率につきましても、やはり違反の抑止の観点から、十分なのかというところが議論されておりました。当時といたしましては、やはり不十分ではないかということで、その率の引上げが行われたということでございます。その他、対象行為につきましても、支配型私的独占等に拡大がされたということでございます。

その後、平成21年でございますが、課徴金の対象行為が広がったということでございまして、排除型私的独占や不公正な取引方法の一部に対象行為の拡大が図られておるということでございます。その他、リーニエンシー制度につきましても、対象の枠を広げたり、グループによる共同申請を認める等々の改正が行われたということでございます。

17年改正、21年改正でございますが、政策的な視点から、違反行為を繰り返した場合と主導的な役割を果たした場合、違反行為から早期離脱をした場合には、課徴金を引き上げたり引き下げたりするという要素も入ったということでございます。

このように、過去におきまして改正が行われてきたわけでございますが、基本的な形というのは変わっていないということでございます。すなわち、2頁目でございますが、法定化されました算定方式に従いまして、一律かつ画一的に算定しました、義務的に課すという制度になっておるということでございます。このような基本的な枠組みというのは、約40年たつところで

ざいますが、変わっていないということでございます。

その他、我が国におきましては、刑事罰というのが従前から入っておるということでございます。

このような制度につきまして、現在、具体的な問題が発生しておるのではないかとというのが我々の問題意識でございます。

具体的には事例ベースで御説明させていただきたいと思いますが、資料4の6頁以降でございます。現行の制度におきまして問題が発生しているのではないかとこのところで紹介させていただきたいと思っております。

まず1点目でございますが、国際市場分割カルテルというものでございます。これは、世界の国でそれぞれの市場に参入しないという合意をするというものでございます。そういうものにつきまして、例えば我が国の市場の競争ということで、一定の取引分野を画定いたしますと、例えばEUの企業やアメリカの企業は日本では売上げがないということでございます。そうしますと、その制限合意につきましては、EUの企業やアメリカの企業に対して行政処分といたしまして、違反行為をやめるとかそういうことは求められるわけでございますが、課徴金の基礎となります売上げがないため、課徴金が課されないという状況でございます。これは、例えばEU等で見ますと、事例のような市場分割カルテルがなかった場合には、EU市場に例えば日本の企業も参入したであろうということで、その場合のEU市場における売上げを推計いたしまして、それをベースに課すというような制度になっておるということでございます。

続きまして、2点目でございますが、こちらはグローバルな問題に限らず、地域の問題でも同様なことが起こるということでございます。例えば、地域的にブロックがあるわけでございますが、そちらで地域ごとの入札が行われるということでございます。そのような入札につきまして、例えば、他のブロックの事業者も一応形式上は参加するわけですが、協力だけをすると、実際落札をしないというような合意をするケースもあるわけでございます。こういうものでありますと、あるブロックの入札におきましては、他のブロックの事業者には売上げが発生しませんので、競争制限的な合意には参加しておるのですが、課徴金が課されないということでございます。

続きまして、次の頁でございまして、8頁目の③でございまして。こちらはカルテルではございまして、単独行為でございまして。農業協同組合連合会というものがございまして、いわゆる経済連というものでございまして、その傘下の農業協同組合が発注する設備工事というのがありまして、その入札執行補助業務等を経済連が行いまして管理料を得ているということでございまして。その経済連といたしましては、管理料の確実な収受を図るといような観点から、施工業者に対しまして受注予定者や実際に入札すべき価格を示したということでございまして。そうすることによりまして、それぞれの農協が発注する設備工事におきまして、入札の意義がなくなるようなことを行ったということでありまして、競争を実質的に制限したということでございまして。しかしながら、このようなことを行ったわけですが、現在の支配型の私的独占に対する課徴金の定義上、その売上げが、供給がない等々の理由によりまして、課徴金が課せなかったということがあったわけでございます。

続きまして、4点目でございまして。こちらは、修学旅行の例でございまして、ある市におきまして、中学校が修学旅行を行う場合に旅行業者と契約をするわけでございますが、旅行代金を一定の価格以上にしましょうという合意をしたわけでございます。しかしながら、途中で発覚いたしまして、当局に情報提供いたしまして、この合意自体がなくなったという事例でございまして。しかしながら、従前の合意に基づきまして、旅行業者とその中学校は契約をしたということでございまして。しかし、合意の期間の中では売上げが発生していないということで、これにつきましては課徴金が課せないという事例でございまして。

続きまして、10頁目でございまして。次の問題といたしましては、これも技術的な問題でございまして、子会社等を通じて販売活動をする場合の売上げというのはどうなるのかということでございまして。こちらの例では、電線につきまして、X社、製造業者、販売業者というのが、流通業者へ販売する価格を合意したわけでございます。しかしながら、X社は、自ら流通業者に販売をしておらず、子会社のX'社を通じて販売しておったということでございまして。そうしますと、X社の課徴金の対象となりますのは、子会社X社に供給した価格ということでございまして、実際、流通業者へ販売するとマ

ージンがありますので、その分が他の事業者は上乘せされたものをベースに課されるわけですが、X社は課されないこととなります。さらに、X社が争った点といたしましては、販売業者にはX社自らは商品を流通業者に供給していないので、「当該商品」がないのではないかとということで、課徴金の対象から外すべきだという技術的な問題が争点とされたということでございます。

続きまして、課徴金の算定期間ということでございます。こちら、11頁目でございますが、例えばあるカルテルにつきまして、8年間のカルテルがありまして、これは、諸外国でも同時に調査されたケースでございます。これにつきまして、我が国では課徴金算定期間の上限が3年ということで限定されておりますので、8年中の3年しか課せなかったということでございます。諸外国、特にEUでございますが、こちらでは、8年ということで認定されますと、8年分の制裁金が課されることとなります。

続きまして、12頁目でございます。こちらは、課徴金算定期間を3年という形で法律上限定しておるのですが、例えば違反行為の間に企業グループの中で事業譲渡が行われると結論が違ってくるといふ事例でございます。競争制限合意にそれぞれ加わっておったのですが、事業分割をしないというような事業者の課徴金算定期間は3年となったわけですが、ある事業者は途中で違反行為に係る事業につきまして事業譲渡をしたということで、それぞれの法人ごとに違反行為の期間が算定されるため、企業グループトータルとして見ますと、3年を超えてしまうという問題が出てくるということでございます。これも法律にそう書かれているので、こういう結論にならざるを得ないということでございます。

続きまして、⑧のケースでございますが、業種別算定率というものでございます。課徴金の算定率は導入当時からやはり、製造、卸、小売、それぞれ利益率が異なるのではないかとということで、課徴金の率が異なってきたわけでございます。40年前であれば、法人単位で事業をするというのが一般的でありましたが、現在ですと、企業は柔軟に企業グループで運営しておるといふのが常態化しておるといふことでございます。そうしますと、我々の常識では製造業と思われるような事業者も、子細に見ますと製造部門は子会社に

移しておるといふことになりますと、子会社から物を買って、それを顧客に売るといふような、卸的な役割になってしまうといふこととございませう。そうしますと、同じようなカルテルに参加しておる事業者につきましても、あるところは卸に認定され、あるところは製造部門を残しておると、製造業といふことで算定率が10%になるといふこととございませう。このように、同じような行為をしておりましても、たまたま事業分割等々、企業グループの経営方針等によりまして、結論が異なってくるといふ問題が発生しておるといふこととございませう。

次の14頁でございませうが、こちらは中小企業に対する軽減算定率の問題とございませう。中小企業につきましても、定義は資本金の額や従業員の数といふことで、中小企業基本法とか政府統一の中小企業の考え方で定義しているわけとございませうが、これによりまして、例えば大企業の子会社といふのは従業員がたくさんいるわけですが、子細に見ますと出向者がほとんどであり、プロパー職員といふのはほとんどいない場合があります。そうすると、従業員基準を下回るといふことで、中小企業になってしまうといふような問題も発生しておるといふこととございませう。社会的な常識で見ますと、あの会社が中小企業なのかといふのが、素朴におかしいと思ふような事例も発生してきているといふこととございませう。

続きまして、15頁でございませうが、早期離脱といふことで、こちらは違反行為を早くやめるインセンティブを高めるために、調査の1か月前までに違反行為をやめるといった場合には課徴金の額を20%減額しますといふ制度が平成17年に導入されたわけとございませう。しかしながら、この制度につきましても、例えば入札の資格といふのがある程度、格付の等級によって決まっている場合、それを失ふことによりまして、その合意に参加できなくなったといふ事業者が減額といふ恩恵を受けてしまふといふこととございませう。自主的にやめたといふよりは、外部的な要因によりましてやめた場合、それについても20%減額といふことでありますと、制度の導入趣旨とは異なる状況も発生しているのではないかといふこととございませう。

続きまして、16頁でございませうが、主導的役割といふこととございませう。こちらは21年改正で入ったわけとございませうが、カルテルとか談合を主導

して行った場合は、課徴金が5割増しになるというものでございます。しかしながら、それも法定化されておりました、ある程度機械的に決まっておるということで、たまたま違反行為につきましては、最初にこのカルテル等を主催したというような実態はあるわけですが、その後は余り主導的にやっているような事態がないというような場合でも全期間で課徴金が5割増しになってしまうということでございます。

その他、事例には書いておりませんが、例えば国際化いたしますと、いろいろな商品というのは全世界で売られているわけでございます。そうすると、いろいろな当局がそれに対しまして課徴金や制裁金を課すわけでございますが、我が国の場合であると、他の当局が課したもののというのは全く考慮しないという仕組みになっておりますので、場合によっては、トータルで見ると、いろいろな当局の間で重複して、過大に課しているケースもあるのではないかという問題意識が議論されておるということも紹介させていただきたいと思っております。

以上のように、法律に算定方式が書かれており、一律形式的に、義務的に課徴金を課す必要があるというようなことでありまして、法律の導入当初といたしましては合理的な理由があったわけでございますが、やはり経済環境の変化、グローバル化とか、企業組織の柔軟化、多様化、その事案の複雑化というところに対応できていない側面があるのではないかとございます。

続きまして、17頁でございますが、こちらは調査協力の問題というところです。こういうものが他の当局の制裁金や刑事罰にはビルトインされておるのですが、こういうものが我が国には余り完全な形で入っていないのではないかと問題意識でございます。

もちろん我が国にも、リーニエンシー制度があるわけでございますが、これもトータルで5事業者ということでございます。そこから漏れますと、それ以上の事業者というのは調査協力をするインセンティブがないということでございます。そうすると結局、そうであれば、もうコンプライアンスにお金をかけてもしょうがないとか、協力してもしょうがないということで、事業者にとってもメリットがありませんし、当局にとりまして、実態解明

という観点からは時間が掛かるおそれがあるというような問題が発生するのではないかと考えてございます。

こういうものにつきましては、他の国におきましては、リーニエンシー制度の枠外での事件調査協力につきましても制裁金の算定においては配慮するというような制度を入れておきまして、なるべく調査協力のインセンティブを高めるような制度が導入されております。逆に、それが調査非協力の場合には例えば増額になるとか、そういうような制度になっておるといふことでございます。

そういう制度が我が国ではリーニエンシー制度のみしかございまして、やや他国に比べると不十分ではないかということでございます。

以上をまとめますと、問題点といたしまして、資料3の3頁目に書かせていただいております。

やはり今申し上げたような具体的な事例につきましては、法定された算定方式に従って一律かつ画一的に算定・賦課する制度というところに起因するのではないかと。そういうものではやはり経済活動のグローバル化・多様化・複雑化等の進展に対応して、事案に即して違反行為に対応した適切な課徴金、そういうものの額を柔軟に算定できていないのではないかとというのが問題意識でございます。

さらには、諸外国では調査協力を得るような制度というものが入っておるわけですが、そういうものがリーニエンシー制度以外には余り整備されていない。そうしますと、事業者が調査協力をしたとしても、課徴金の額は減額されないという問題があるのではないかとございます。

続きまして、一般論で言いますと、やはり経済活動がグローバル化しておりますと、競争法ルールが複数ありますと、事業者としては全てに対応する必要があるので、当然複雑になりまして、コストも掛かります。そうしますと、一般的にはやはりルールの国際的な取れんが重要であるということでございます。後ほど説明いたしますが、やはり我が国の課徴金の算定方法というのはかなり諸外国に比べると異質になっておるといふのが問題意識でございます。

具体的には資料4に子細に、EUの制裁金や他国の制裁金の比較というも

のを記載させていただいているわけですが、それらの共通する要素を抜き出したものが、資料3の4頁目ということに大体集約できるのではないかと考えております。まず基礎額を算出するわけですが、こちらの資料の上の三つの箱というのが、その基礎額の算出方法です。それに対しまして下のところにつきましては、言葉が適切かどうか分かりませんが、政策的に加減算等をするような制度というのが一般的になっているのではないかと考えております。

まず、基礎額については、やはり違反行為に対応する売上げというのが基礎になっているわけですが、これにつきましても、我が国のように違反行為に対応する売上げというのを精緻に出しておる国というのは余りないわけですが、推計できたり、合理的にほかの額を利用したり、柔軟にできておるということがございます。例えば市場分割カルテルでも、売上げがなかった場合でも、そのような合意がなければEUに参入できたでしょうということでその場合の売上げを推計して、基礎額を出しておるということがございます。

さらに、算定期間につきましても、上限がある国というのは少数派でございますが、多数の国では上限はないということがございます。我が国の場合に上限が入っておる理由といたしましては、違反行為に対応する売上げを精緻に算定する必要がある。そうすると、法定帳簿等を見ないといけません。そうすると、保存年限等がありますので、そちらの制約があるということがございます。しかし、諸外国ですと、売上げにつきましてはある程度柔軟に運用しておりまして、1年間の売上げが確定いたしますと、それに違反期間を、例えば10年であれば10倍するというような単純な、簡易な算定方式を用いている国というのは多くございまして、そういう方法によりまして、実際の資料等がないとか、そういう問題をクリアしておるということがございます。

その他、算定率につきましては行為類型に応じまして、ハードコア・カルテルは高くなっているというような軽重を付けておるということがございます。

以上のようにベーシックな額を出しまして、あとは、それにつきまして、

加減算要素ということで調整をするということでございます。例えば違反行為の重大性ということで、我が国と一緒にですが、例えば繰り返すとか、主導的役割とか、そういうものもみますし、逆に、関与の度合いが少ないとか、規制のために違反行為を行ったのではないとか、そういうところも考慮したり、支払能力や、これ以上の課徴金をかけると潰れるのではないかと、そういうところも配慮したり、調査協力、調査非協力というのを加味して決めるというような、柔軟な制度になっておるということでございます。これも、違反行為を抑止・防止するために必要な要素が入っておるということでございます。

その後、最終的にはリーニエンシー制度に基づきまして情報提供していただいた場合、それが調査の実態解明に役立ったということで、減免制度というので調整をしていくわけでございます。これにつきましても、やはり実質的な調査協力を求めるというところで、実質判断をしております、基本的には当局に対しまして、持っていない情報、付加価値の高い情報を早く出していただき、さらには、全面的に継続して協力をするというような義務を課しております、有効に機能しておるということでございます。

最後に、違反行為につきまして、最終的には争いが起こるということになりますと、お互い争うコストも掛かるということで、例えば違反しましたということを認める代わりに制裁金が10%安くなりまして、手続が簡略化するような制度も導入されつつあるということです。

以上が、世界の主要国をみまして最大公約数的にまとめますと、こういう形が標準的な制度ではないかということでございます。

それで5頁目でございますが、こういう制度が仮に導入されますと、我が国で、先ほど生じていたような問題というのでも大体解消されておるということで、諸外国では余り争点とならないようなことが、我が国では議論される内容となっておるということでございます。そうしますと、我が国も、先ほど申し上げましたが、ルールの収れんというのでも必要だということもございまして、ある程度、諸外国で行われているような良い制度というのでも我々の制度に取り入れるということも、模索してもよいのではないかと考えております。

一方で、当然、我が国の法体系との整合性というのがありますので、そういうものも踏まえて、我が国に適切な課徴金の在り方を見直すべきではないかということでございます。

しかし、その場合の具体的な問題点を6頁目にまとめております。こちら、資料4にもいろいろ、過去の国会答弁、裁判例、研究会で多々議論をした結果を挙げておりまして、課徴金と刑事罰の問題など、いろいろ問題があるということでございますので、そういうものについては、この研究会で精緻に、慎重に議論していただければと思っております。

具体的には、やはり国家が行政手続によりまして課徴金を課すことができる根拠は何なのかという根源論も検討する必要があるのではないかと考えております。通常は、刑事罰、税、役務の対価や料金、そういうものについては国家が徴収することができるのですが、独占禁止法の課徴金のようなものを行政手続で課す場合には、おのずと限界があるのではないかというような考え方も聞くわけでございます。

あとは、二重処罰の禁止ということでございますが、従前、一定一律という形式でございまして、責任とかそういうことを問う余地もなかったということです。形といたしましては、刑事罰と違うというような棲み分けができておるということで、憲法39条の問題は生じないということでございますが、一方で、裁量型の課徴金となりますと、そういう議論は余り正面で議論をしたことがありませんので、同じ議論なのか、違う議論なのか、再度議論する必要があるのではないかと思っております。

それから、そういう課徴金につきましてどういう水準が適当なのか、その裁量につきましても、どこまで認められるのかという論点もございます。

さらには、行政の一般原則に係るものとして、裁量の統制というのが必要ではないか。比例原則、平等原則、予測可能性、透明性、そういうものを確保する必要があるということでございます。

ほかに、課徴金と名の付く制度といたしましては金商法や、一番新しく課徴金が導入されました景品表示法、そういうものの制度が導入された経緯等も踏まえた、整合性のある議論も必要ではないかと思っております。

さらには、政策上の配慮といたしましては、従前、公取委といたしまして

は、一律形式に決めているというのは、機動的に課徴金が算定・賦課できた、それが重要なのだということから、裁量については余り積極的ではなかったが、例えば裁量型課徴金というのを導入すると、機動性が損なわれるのか、損なわれないのか、そういう議論も必要ではないかと思っております。

さらには、やはり今回の見直しの契機となりますのは、外部環境の変化ということでございますので、一度法律に書いてしまいますと、なかなかそれを変えられないということでございますので、ある程度環境の不断の変化に対応できるような制度というものを模索してはどうかということでございます。

あとは、例えばE U型の裁量型課徴金というものが導入され、仮にそれが法人処罰と似てくるとなると、刑事罰も併科する必要があるのか、ないのかというような議論も検討する必要があるのではないかと思っております。

さらには、新たな制度が入りますと、当然それに応じた手続保障というものも議論としてあるのではないかとございます。

以上をまとめますと、やはり現行の課徴金というのは問題点があるということで、諸外国で標準的な裁量型課徴金というものの導入も検討してよいのではないかと思います。しかしながら、法制上の問題点や政策上の考慮要素というのがございますので、この研究会で精緻かつ慎重に議論していただくとはどうかということが事務局からの提案でございます。

以上であります。

○岸井座長 どうもありがとうございました。

それでは、ただいまの説明について質問や御意見をお伺いしたいと思うのですが、今回は初回でありますので、個々の論点について、今ここで余り結論を急ぐような形で議論するということでもないと思っておりますので、研究会の議論のスコープというか、どういうことを議論するのかという、そういう点に重点を置いて議論をしていただけたらと思います。具体的には、現行課徴金制度の問題点や見直しの視点、見直しの制約となる問題点等、いろいろ事務局のほうから出していただきましたけれども、ほかに何か挙げられるものがあるかとか、あるいは、これは必要ないのではないかと、そういうよう

なことについて議論をしていただけたらと思います。

それで、いきなりこう言っても、どういうふうに議論できるかということになるかと思しますので、私からの提案なのですが、事務局のほうから資料3の1, 2, 3, 4という形で、最初に1と2が課徴金制度の変遷と現行の課徴金制度というのを整理していただいて、3番目、現行課徴金制度の問題点、4番目、諸外国における標準的な制裁金等の制度の特徴、それから5番目が見直しの視点、それから、見直しの制約となる問題点が6番目という形でまとめておりますので、順番に少し論点を区切って進めていきたいと思っております。もちろん、全体について私はこういう意見があるというのであれば、もちろんそういう形で話していただいても構わないのですが、一応そういう形で整理して、議論を進めさせていただければと思います。

最初に、課徴金制度の変遷と、それから現行の課徴金制度について御説明を頂きましたが、これについてはいかがでしょうか。特に何か現行制度について分からないことがあるとか、そういうようなことがあれば、御質問その他頂ければと思います。これは特に問題ないかと思うのですが、いかがですか。

これについては特に御質問等ないようですので、次に進みます。

それでは3番目の、ここからが具体的な問題点の提示になってきますけれども、3の現行課徴金制度の問題ということですね。これは3つに整理されておりますけれども、1つは一律かつ画一的な算定であるということの問題、それから、2番目は調査協力に対するインセンティブあるいはディスインセンティブの問題、それから、3番目が国際的な整合性の問題。こういう形になっておりますけれども、順番にでも構いませんし、どれか、これが重要だということでも構いませんけれども、この問題点について、いかがでしょうか。どのような形でも構いません。何かほかに挙げられるものがあるかなど。阿部さん、どうぞ。

○阿部会員 調査協力について、当然こちらの議論のメインではないかと思うのですが、一方で、今、審査手続について、いろいろな議論がまた繰り返されております。これとの関係をどのようにして整理されていかれるのか。私どもとしては審査手続の議論も別にやっていただきたいわけではありますが、ここの研究

会の中でどのように関わるのか、あるいは全く別のものとしてお進めになるのか。その辺り、今の段階でどうお考えですか。

○岸井座長 審査手続については、以前に審査手続についての内閣府の懇談会において議論がなされましたので、もしよろしければ、宇賀先生に懇談会での議論を簡単に御紹介いただければと思います。

○宇賀座長代理 内閣府のほうで設けられました審査手続の検討会では、審査手続を中心として、どういった点が改善できるかということで議論を進めてきたわけです。

その中で、調査に対する協力のインセンティブや、あるいは調査妨害に対するディスインセンティブの問題を併せて検討していく必要があるのではないかという議論がかなり出ました。つまり、手続だけを取り出して見るのではなくて、調査への協力のインセンティブやディスインセンティブも含めて検討し、調査の実効性を損なわないように留意すべきだという議論がかなり出てまいりました。

ですから、おそらく今回こうした調査の協力へのインセンティブ等の問題を議論するとなりますと、それとの関連で、例えば調査の実効性を高める方策を採ったときに、そのときの手続の在り方はどうなのかという問題は、関連して出てくるのではないかなというふうに思っております。

○岸井座長 ということのようですけれども、よろしいですか。

それでは、ほかに何かありますでしょうか。

○及川会員 現行課徴金制度の問題点は、事例ベースについては、大変いろいろな類型にわたって詳細に御説明いただきまして、ありがとうございました。

事例ベースでは大変よく分かるのですが、こういった順番に数が多いのか、あるいは、全体でどういう件数なのかなど、そういったことも事例ベースの問題について数字的に、データの的にどうなのかというところも分かると大変有り難いと思っています。

その観点は、今、宇賀先生がおっしゃったように、前回、調査手続のときに私も参加させていただきましたけれども、調査をするときの裁量なので、その裁量がどうなのかという点について、中小企業の現場からしますとなかなか、供述調書のときにいろいろな面で、こういうことを直してくださいと

言ってもなかなか難しいところを、ますます調査の観点から裁量が入ることに対して危惧の声があるということもありますので、是非防御権の観点とパラレルになって、是非この研究会でも取り上げていただきたいと思っています。

以上です。

○岸井座長 今の、最初のほうは御質問ですね。

○及川会員 ええ、そうですね。

○岸井座長 後のほうはまた議論があると思いますので、最初の事例ベースでどうなのかということについての御質問ですけれども、いかがでしょう。

○向井官房参事官 余り答えになっていないかもしれませんが、資料4の5頁目を見ていただければと思うのですが、こちらは、事件処理の状況ということで、審判件数等の推移でございます。旧制度では審判がございましたので、課徴金納付命令に対しまして不服がある場合は審判で争うということでございますが、例えば、こちらの資料の真ん中を見ますと、年度内審判係属件数というのが下に出ておりますが、このうち、例えば26年では課徴金納付命令に係る審判事件というのが156件係属しているということでございます。

このように、課徴金納付命令につきましては、現行法ですと、様々な争点が想定し得るということで、このように争われるケースが最近増えておるということでございます。このように、それが起因するのは何なのかというのは、定量的にはなかなか説明できないわけでございますが、今の現行の制度ですと、いろいろ争う点が多いということでございます。

○岸井座長 よろしいでしょうか。

○及川会員 この資料4の6頁から16頁にわたって事例があるのですけれども、データの①から②と順番ごとに数が多いというような情報はあるのでしょうか。

○向井官房参事官 そういうことはありません。

○及川会員 何か一番多いかというのは、分かれば教えていただきたいです。

○向井官房参事官 今そのデータはございませんが、こういうものが争点としてなり得るということでございます。

○岸井座長 よろしいですか。

それでは、泉水先生、どうぞ。

○泉水会員 資料4の事例を拝見させていただいた感想なのですが、これって何か、もっと多いよねという印象を私は実は持っています。

例えば国際市場分割カルテルであれば、マリンホース事件が出るのですが、なぜブラウン管事件が挙がっていないのかや、それから、業種別算定率であればエア・ウォーター事件等、いろいろなものがあるわけですよね。これらが挙がっていないのはなぜだろうと思ったのですが、多分事件が確定していないからですよね。なので、確定している事件はこれだけで、その中でピックアップされたのがこれで、多分、今、正に争われている事件は取り上げることが、ここに掲載することはできなかつたのかなという印象です。私自身は、もっと有名な事件が幾つもあるのではないかと印象を持ちました。

○岸井座長 ということです、はい。どうもありがとうございます。

それでは、事例については何かほかに。

向先生、どうぞ。

○向会員 事例のものと少し違ってしまいますのですが、先ほどの制度の問題点の2番目の調査協力インセンティブの部分につきまして、調査に協力するというものの意味なのですが、これは、必ずしも疑われている違反をそのまま認めるということではないということが当然の前提であるように思っております。私自身、極めて限られた範囲ではございますけれども、端的な例としまして、欧米の競争当局による調査において違反被疑事業者を代理する立場で、調査への協力を行った結果として、その嫌疑が完全に晴れて、一切の処分を受けることなく調査が終了されたという経験も有しております。そういった観点からいたしますと、調査への協力という意味が、決して違反の嫌疑をそのまま認める方向での協力ということだけを意味するものではないということがまず前提なのではないかなと考えております。もちろん、実際には嫌疑が完全に晴れるというケースは多くはなく、しばしば違反を認めることにはなろうかとは思いますが、そうであるとしても、その違反の内容や範囲などが当初の時点で当局側が抱いていた嫌疑とは異なるということもあり得るということが留意されるべきではないかと考えてお

ります。

ではなぜそういったことが起こり得るのかを考えると、先ほどのような例では本来嫌疑がかかるべきではない者に嫌疑がかかってしまうということさえあるわけですが、それには原因があり、それが実は今回の研究会のテーマである裁量的な制裁金制度というものが持つ、ある種の負の部分というものではないかと考えます。場合によっては、一部の違反被疑事業者が、例えばその時点での当局側が抱えている違反についての見立てに迎合的な対応をとることで知ってか知らずかのうちに他の事業者を嫌疑に巻き込んでしまうということが起こり得ます。問題となっている違反被疑事実について、必ずしも嫌疑内容・範囲そのままの形で関与したわけではない、したがって本来あるべき結果としては、そういう当初の嫌疑とは異なる判断が下されるべき者が、少なくともある一定の時点で調査の対象に巻き込まれてしまって、場合によっては、違反となるべきでない方が違反とされてしまいかねない状況があり得るということです。こういった、調査への協力を制裁金の計算における当局の裁量権の行使によって動機付けられるという仕組みがもつ負の側面は、既にしばしば指摘されているところだと思います。そして、そういった弊害を回避して制度が適切に運用されるようにするという意味でも、例えば先ほど宇賀先生から「手続の在り方」という問題を検討する必要があるということをお指摘いただきまして、私といたしましてはその御趣旨はいわゆる防御権の確保ということを意味するものと理解させていただいているのですが、その点を是非議論させていただければと思っております。

○岸井座長 先ほどの及川さんのお話とも重なると思うのですけれども、これは重要な点ですので。今出されているのは、いわゆる防御権の問題ですね。これについて、この研究会でどこまで踏み込むかというか、どこまでやるかという問題になってくると思うのですね。

それで、例えば、先ほど及川さんがおっしゃられたのは供述調書の話がされましたし、それから向先生は、少し趣旨がよく分からなかったのですが、違反行為を認めるとか認めないとかというのは、いわゆる自己負罪拒否特権みたいな話とも結び付いてくるのではないですか。

○向会員 いえ、そのような趣旨で申し上げたわけではなく、例えば「協力をすれば

制裁金が軽くなる」という状況において、そこで求められる「協力」とは何かということ考えた場合に、疑われている違反をそのまま認めることが「協力」かということ、必ずしもそうではないはずであるということが、まず申し上げたかった点です。その疑いは疑いでしかなく、実際、先ほど申しましたように、嫌疑はかけられたけれども、それが実は違反ではなかったという事例もあるということからいたしましても、嫌疑についての調査の結果が常に違反という結論に至るわけではございませんので。

○岸井座長 それはそうですね。

○向会員 ただ、制裁金の賦課について当局が裁量を有するという仕組みを通じて、違反被疑事業者に調査への協力を動機付けるということにつきましては、既にしばしば指摘されていることといたしまして、先に協力を申し出た者の「協力」の内容が、場合により当局側の見立てに迎合的なものになり、後から調査の対象になっていく者を事実上、当該嫌疑の中に巻き込んでいってしまうという懸念を生むことは避けがたいと思われまます。調査協力への動機付けは、しばしば事件が発掘されるという意味で、正の、プラスの面を持ちますけれども、先ほど申しましたように、結果として違反なしとされるべき者であっても、ある時点では調査に巻き込んでしまうという負の部分を持ちます。現行制度の問題点を解決する正の側面を議論することはもちろん重要ですが、同時に生じる負の側面にも配慮した議論がされてよいのではないかと思いますし、そのために、そういう立場に置かれる者についての手続保障や、防御権の確保をどう考えるのかという議論も不可欠であると思えます。嫌疑をかけられた者に、適切な防御権の保障が与えられていないと、その者は、場合によっては、本来違反ではないのに違反にされてしまうかもしれない立場に立たされるわけです。これでは、調査の実効性を高めるための方策によって、逆に実態解明が歪められてしまうということにもなりかねません。そのためにも、当局の実態解明機能と相對峙するものとしてではなく、調査の実効性を高めるためにこの方策と相まって実態の解明に資するという意味での、広い意味での防御権の確保や手続保障というものを視野に入れた形でなければ、この裁量性の制裁金制度というのは、全体として適切に機能しない場合があるのではないかとことを申し上げたつもりです。

○岸井座長 分かりました。

という御意見ですけれども、ほかにいかがですか。

もし事務局のほうから何か補足ありましたら、どうぞ。

○向井官房参事官 我々の基本的な考え方でございますが、まず、本研究会は、やはり課徴金制度の在り方を検討する研究会ということでございます。そうしますと、今回の課徴金制度の在り方といたしましては、調査協力インセンティブを高めるというのも一つの方向としてあるということでございますので、今、向先生がおっしゃったような調査協力と、それとの関係で防御権の観点というのは、当然一つの関連する論点としてなり得るというふうに考えておりますので、当然この研究会で議論の対象としていただければと考えております。

一方で、議論の進め方といたしまして、やはりどういうふうに進めるのが効率的かということでございますと、まずはやはり、どういう裁量型課徴金というのが我が国の法体系上可能なのか、そういう大枠が決まりまして、その後、各論で、調査協力、どういう場合の調査協力と防御権と関係するのかというのは、その後の段階で議論することということで考えております。まずは、単なる進め方の問題でございますが、我々といたしましては、まずは課徴金制度の大枠を固めて、その後、論点といたしまして、調査協力等と関連する防御権というのを議論していくというような進め方が適当ではないのかというふうに考えておるわけでございます。

○岸井座長 よろしいですか。

今の点について、特に御異論はありませんか。

議論としては当然、裁量型に移行するということで、調査協力のインセンティブの確保ということは出てきますから、防御権との関わりというのも当然一つの論点にはなってくるわけですけれども、議論の手順というか、検討の手順、進め方として考えますと、やはり課徴金の基本的な設計をどうするのかや、あるいは裁量はどこまで認められるのか、あるいはその法的根拠はどうかというようなことを議論せずに、具体的に個別の何か防御権との関係はどうですかといきなり議論しても、これ、非常に議論自体が混乱してしまいますし、進め方としては、やはり課徴金の基本的な在り方、制度設計の基本的な在り方をまず固めていくべきではないかと思えます。

これについては、いろいろこちらの見直しの問題点として指摘されておりますけれども、従来から刑法や行政法、あるいは憲法に関わって非常に大きな、大問題というか大論点はまだ残されておりますので、これについてやるだけでもかなりやはりエネルギーを使うと思いますので、そういう手順で進めさせていただければというふうに思うのですが、いかがでしょうか。よろしいですか。

それでは、この防御権との関係についてはそういうような形で進めるということで、ほかに何か、このスコープというか、議論の範囲、論点として落ちているものがある、あるいは、これは言いたいというようなことがありますでしょうか。いかがですか。

それでは、前に戻っても構いませんので、次の論点が、レジュメの4頁の、諸外国の標準的な制裁金の制度の特徴ということで、事務局のほうで、これは様々な国の制度を調査されて、苦労して整理されたと思うのですけれども、算定基礎、算定期間、算定率、加減算要素、制裁金減免、和解手続等という、こういう形で整理をされておるわけですが、これについては特に、御質問その他ございますでしょうか。特に、大丈夫ですか。

それでは、その次の5頁のところ、制度見直しの視点ということで、これはもう皆さん当然前提にされているかと思っておりますけれども、基本的にはやはり、当局の裁量により違反行為に対応した適正な水準の課徴金額を決定する仕組みが採用されていないということが、今までいろいろ指摘された問題点の最大の原因ではないかということで、見直しの基本的視点はこういう形でやるということを示されておりますけれども、これについても、皆さん、いかがですか。これも特に問題はないと思っておりますけれども。

○村上会員 よろしいですか。

○岸井座長 どうぞ。

○村上会員 多少全体に及ぶ話ですけれども、今の課徴金制度というのは多分世界のどこにもない、非常に硬直的な制度だから、当然様々な不都合や弊害は生じているのだと思います。それを基本的にEU型の裁量型課徴金というか、一般的には大陸法諸国では常にどの国も入っている行政制裁金を入れて、法執行を行う、私は、それ自体は大変結構なことだと思います。

ただ、今日見せてもらった資料全体の印象ですけれども、やはり私は、カルテルというのは独占禁止法の中でも非常に悪質で特別な一つの行為類型であるという、そういう評価になっておると思います。したがって、カルテルについても様々な不都合・弊害は生じているから、それを直すというのは結構だと。

ただ、これは私の意見ですけれども、現行課徴金制度の一番の不都合や弊害が起こっているというのは、むしろカルテルではないので、排除型私的独占や、そのほかの独禁法の違反行為の執行について一番問題が生じているのであって、是非、裁量型課徴金を入れるならば、むしろカルテル以外の独占禁止法違反行為についても弊害を取り除くという、そこを検討項目にしてもらいたいと。

また、逆の言い回しをしますと、むしろ裁量型課徴金を導入することのメリットというのは、どちらかというと、むしろカルテル以外の違反行為に対しても、公正取引委員会が適正に違反抑止を狙って法執行できるようにするというところに最大の利点があると思います。是非それは検討項目として入れてもらいたいと思います。

○岸井座長 という意見ですけれども、いかがですか、ほかの皆さん。

泉水先生、いかがですか。

○泉水会員 はい、確かにそのような面はあると思います。とりわけ私的独占につきましては、支配型私的独占については、一部についてのみ課徴金の対象になっていて、かつ、課徴金対象行為の算定率は10%なのですね。

他方、排除型私的独占については全部課徴金対象で、かつ、課徴金は6%と低いわけですが、これはどう説明するのかというのが、論理的には非常に困難な制度になっていると思います。

ただ、対象行為の問題については、例えば課徴金対象外の支配型私的独占行為を排除型私的独占で事実上規制できるとするならば、余り問題はないような気がしますので。どこまでこの問題を本研究会で検討する必要があるのかというのは、やや、私自身は少し、申し訳ありませんけれども、疑問を持っています。

他方、不公正な取引方法については、今後はTPPで多分確約制度がもう

できますので、そちらで解決する事件が多くなるのではないかと思いますので、そういう意味では、とりわけ不公正な取引方法について、余り真剣に課徴金制度の設計を議論しても実益がないのかなと思っています。私的独占の一部もそうではないかなという印象で、ハードコア・カルテルの課徴金制度というのはちゃんと議論すべきではないかと思っています。言っていることは多分一緒だと思うのですけれども。

○岸井座長 はい、同じだと思います。

いかがですか、この点について。この点は独禁法プロパーの議論になるので、そういう点に関心がある方の御意見があったらお伺いしたいのですけれども。

対象範囲として今まで議論、様々な形でされてきたのですけれども、1つは今、泉水先生がおっしゃったように、やはりカルテルが課徴金のいわば最大のテーマというか対象でしたので、これがいろいろ運用の経験も蓄積されているし、様々なケースもあるということで、これが一番議論の素材を提供してくれるという点で、これがやはりメインになってくると思うのですね。

それ以上の、村上先生がおっしゃったように、ほかの類型もあり得るということで、例えば裁量型の議論をするときは、どれかの類型に限定して議論するということは余り意味がないので、裁量型に転換するということは当然いろんなタイプがあり得るということを前提に議論すると思うのですけれども、具体的にどうですかね。

例えば、私も以前、改正で関わったときに出てきたのですけれども、どこまで課徴金を課すかということになると、違反行為のいわゆる重大性なり違法性の程度がどうかといったような、違反行為の実体要件の解釈に踏み込んだ議論をしないと、対象の範囲をどこまでするかというのはできないので、これはこれでまた別に、あるいは課徴金全体の議論をした後で、必要であればということ。余りこちらのほうの議論を先にしてしまうと、また混乱するかなというふうには考えているのですけれども、いかがでしょうか。私、村上先生の問題意識は賛成で、十分共有しているつもりですけれども、議論の進め方として、そういう形になるかなと思うのですけれども、いかがですか。

村上先生、よろしいですか。今のような形で整理してよろしいですね。

○村上会員 といいますか、幅広く検討するということによろしいですね、なるべく。

○岸井座長 ええ、そういうことですね。ただ、具体的な話にどこまで入れるかというのは、議論の進め方によって違ってきますので。

○村上会員 いや、まだ今は、今日、第1回目なのであって、それは、関連するところは、できる限り、せつかく裁量型で議論するのですから、そのところは議論の対象にはしてもらいたいということだけです。

○岸井座長 そうですね、はい。

事務局のほう、よろしいですか、その点は。

○向井官房参事官 はい、結構です。

○岸井座長 それでは、ほかに議論の対象や論点について、何かありますか。

それでは、この見直しの視点ということは御了解いただいたという共通の理解になったということで、最後の見直しの制約となる問題点ということで、これが一番、資料もたっぷりこの辺りは付いておりますが、いろいろな議論があり得るところですけれども、これについては、内容にももちろん踏み込んでいただいても構わないのですけれども、具体的な内容はこれから十分時間をとって議論するところですので、例えば補足的にこういう問題もある、あるいは、この項目は落ちている、そういうようなところを中心に御指摘、御意見を頂けたらと思います。いかがでしょうか。

阿部さん。

○阿部会員 2つあるかなと思います。

1つは、ここでは刑事罰との関係は当然ターゲットになるということで、是非議論いただきたいのでありますが、いわゆる25条訴訟との関係というのも議論になり得るのではないかなと思っております。当然、こちらは民事上の損害賠償請求で、行政上の制裁とは違うということに結論はなるのかもしれないのですけれども、一応議論として25条訴訟の問題を、是非取り上げていただきたい。同じ並びで、709条訴訟、すなわち民法上の不法行為に基づく損害賠償請求についても、いわゆる法律の根拠が違うだけで、カルテル等による不当な利得を取り戻そうという意味での中身は行政制裁と同じだと思うのです。これらが重複して適用される点の是非については御議論

いただきたいです。そういう意味では、25条訴訟といわゆる709条訴訟、両方ともどういうふうによこの議論につながるのか、一度、私どもとしても主張したいですし、是非お考えを聞かせていただきたいと思います。

以上です。

○岸井座長 分かりました。具体的には、例えばどんな論点が考えられるのですか。

○阿部会員 前から、行政制裁と、特に刑事罰としての法人の罰金刑というのは併科で、憲法上の問題があるのではないかとやってきたのでありますが、結局、同じ行為について、国が制裁として取るものと、実際にいわゆる違反行為被害者の損害賠償請求で訴えられるものと、基の原資は同じなのですよ。そこでの調整の在り方というのが場合によってはあるのかもしれないと考えています。国が取ったものから損害賠償のほうに回すなど、逆の在り方もあるかもしれませんがけれども、何かその辺りの議論は一度、この機会に是非お願いしたいと思います。

○岸井座長 いかがですか。今の点は、論点としてはもちろんあり得ると思うのですけれども、国際的には余り議論になっていないようです。

○阿部会員 どこかの機会で取り上げていただいて、私どものほうから具体的に、こう考えてはいかがかということは一度提案させていただければと思います。

○岸井座長 はい、分かりました。御指摘の点は二重処罰の禁止の一つのエクステンションというか、関係論点というような形になるのですかね。よろしいですか、これは。

ほかにいかがですか。

これは特に問題ないですか。大丈夫ですか。

最初の「国家が行政手続により課徴金を課することができる根拠」というので、これは事務局で、どんなことを具体的に考えておられるのか、もし簡単に御説明いただけたらと思うのですけれども。

○向井官房参事官 こちらにつきましては、法制局との議論でよく出てくるところではございますが、やはり国が事業者からお金を取るというような場合には、基本的には、例えば税や刑事罰、あとは、例えばサービスを地公体等がいろいろ出しておると思うのですが、その対価として料金を徴収するというのは、取れるということが一般的でございます。それ以外に何らかのお金を行政手

続で取れるのかというところは、おのずと限界があるのではないかというような議論があるわけでございます。その限界というのは、例えば憲法でいう39条の問題や、例えば財産権の問題、29条の問題など、そういうものがあるのではないかということで、そういう制度を設けるといのは、今の我が国の法体系上は謙抑的にやっておるということでございます。

そういうような体系の中で、今回の裁量型課徴金というのは、どこまで現行の制度の範囲内で認められるのか、もし現行の制度の範囲を超えているのであれば、新たな理屈や、そういうことを検討する必要があるのではないかと、そういうような趣旨でございます。

○岸井座長 どうもありがとうございます。

これは中身に入ってしまうんですが、とにかくそういう議論があるということで。私も財産権の話がいきなり出てくるのは理解し難いところもあるのですが、これは議論として重要な論点だということで、そういうような内容だということでもあります。

そのほかに、法制上の問題点のほかに政策上の考慮要素という形で整理をさせていただいておりますが、これ、両方関連しているところもあります。これ、例えば2番目の「経済活動や企業形態の更なるグローバル化」うんぬんということではありますが、これは、先ほどの御説明ですと、例えば法律の条文で書くのか、それとも施行令や施行規則でやるのか、あるいは審査基準やガイドラインで落とすのかと、そういうような法制的な、そういう振り分けの、そういう問題も関わってくるということでよろしいのでしょうか。

○向井官房参事官 はい、そのようなイメージを持っておりまして、例えば金額を設定するという裁量もあると思いますが、一方で算定方法ですね、どういう形で算定するのか、そういうものにつきましては、従来は、基本的には法律に書いていましたということでございます。それですと、なかなか時代や環境が変わったときに対応できず、ある一定期間放置されてしまいます。そういうものはよいのかということでございます。

例えばEUですと、法律に書いているものは最小限になっていて、あとはガイドラインで定めるというやり方もあるわけですが、一方で、透明性等を高めるという観点では、法律で書き切れない部分というのは、例え

ば委任立法ということで、例えば政省令、規則、公取委でいいますと告示や、場合によってはガイドライン、そういうもので定めることによりまして、適正な水準の課徴金を課せるような、ある程度柔軟な制度というものも目指してもよいのではないかという趣旨でございます。

○岸井座長 分かりました。ということですので、これはむしろこの研究会に御出席いただいている刑法なり行政法の先生なりの御専門のところですので、よろしく願いいたします。

ほかにいかがですか。全体を通じての議論でももちろん構いませんし、もうこれで最後ですから、あるいは個別の論点をもう一遍取り上げてということでも構いませんけれども、よろしいですか。

柳川先生、どうぞ。

○柳川会員 今の事務局の話とも関係するのだと思うのですがけれども、裁量ということの意味だと思うのですね。結局、裁量というのは、完全なフリーハンドでもできるということを想定されているわけではないのだらうと思います。ある程度法的に、あるいは何らかのガイドラインなり、何らかのルールで認められた範囲での機動的なり、やはり自由度を持った決定ということになると思います。そうすると、ある意味で、どの程度のどういうタイプの裁量かということが研究の問題になってきて、それをどういう法的な手続と、法的なあるいは法的でないようなガイドラインなど、何を使ってどの程度定めるべきかということの決め方が、結局のところ、先ほどの、どれほど環境に柔軟にできるか、あるいは機動性の範囲など、そういうものを決めてくると思いますので。その手のところを、実際の法律上の話と、それから現実の経済環境と、並行しながら検討していったらというふうに思っております。もちろん当然のことかと思えますけれども、改めて。

○岸井座長 これはもうもちろんということですね。裁量の限界の話にも絡んでくると思います。

ほかにいかがですか。

あと、それでは、事務局に御説明いただくということで、最後に「新たな制度に応じた手続保障の在り方」というのが、これも政策上の考慮要素なのか。法的な考慮要素という面もあると思えますが、これについて、どんなこ

とを考えているのか簡単に御説明いただけますでしょうか。

○向井官房参事官 現在の制度ですと法律で一律かつ機械的に課徴金の算定・賦課が決まるということになります。それが、例えば様々な考慮要素を基に算定するということになりますと、場合によっては、今の手続というものでも十分なのか、十分でないのかと、そういうような議論が必要ではないかと思っております。

現在ですと、公正取引委員会の行政処分というのは、事前に意見聴取を求めるという手続がございまして、手続管理官が関わるという聴聞手続に類似した制度になっておりますが、そういう制度で十分なのか、更にそれ以上に上乗せするものがあるのかというところについても御議論いただければというふうに考えております。

今回、景品表示法に課徴金が導入されたということですが、あちらは弁明の機会の付与というのが法定化されたと思います。行政手続法上は、特に金銭的な不利益処分の場合には、事前手続は必要ないわけですが、それを法律に書くことによって手続保障を確保したというような事例もありますので、一つの論点としては出てくるのではないかと思っておるわけで、紹介をさせていただいております。

○岸井座長 分かりました。意見聴取手続も含めて議論の対象になると考えているということですね。

○向井官房参事官 はい。

○岸井座長 これはやはり、先ほどの審査手続や防御権の話と同じように、制度の基本を固めた上で出てくる論点、議論すべき論点かというふうに思いますけれども、それも含めて、ここでは考えているということかと思えます。

ほかにいかがですか。

○村上会員 一つだけ。

○岸井座長 どうぞ。

○村上会員 少し問題意識だけ。裁量型課徴金を何で入れたいというふうに思うのかということだけは正確に理解しておいたほうがよいと思うので。

例えばアメリカならば、基本的にカルテルの場合は全部刑事罰でやります。それから、カルテル以外の行為については、実質的な実効性担保手段や違反

抑止を何でやるかという、御承知のとおり、懲罰的損害賠償請求である三倍額損害賠償請求で実際には行っています。

それで、日本法では、まずカルテル以外のことについて、大陸法系では懲罰的損害賠償である三倍額損害賠償を導入するというのは、これは不可能に近い。大陸法系ではどこでも入れる話はない。したがって、大陸法系的には、一般的に行政制裁金というので悪質な違反行為について違反抑止を図る必要があるというので、基本的に大陸法系的には入れていくという、そういう話になっています。したがって、カルテル以外の違反行為については、行政制裁金で違反抑止を図らざるを得ないと。

カルテルというのは、さっき申したように、少し違いがあり、アメリカは全部刑事罰でやっている世界で、欧州の場合は全部行政制裁金でやっているため、金額に大きな違いが出てくる。カルテルというのはそういう意味で、日本の場合は、行政制裁金である課徴金と、それから刑事罰が両方かかりますから、したがって、そのところの調整が難しくなるわけです。

そのところで、一つは行政制裁金を入れることの必要性はカルテル以外の独占禁止法違反行為にあるということが第1点と、もう一つは、やはりカルテルとそのほかの違反行為というのは少し違う感じで議論はしてもらったほうが、正確な議論になろうかと思えます。

○岸井座長 どうもありがとうございました。今の点は特に異論はないと思えます。

ほか、いかがですか。

どうぞ、及川さん。

○及川会員 先ほど座長が御指摘されましたけれども、やはり法制上の問題点と政策上の考慮要素というのはかなりパラレルになるのだと思えます。裁量型を考えると、この法制上の問題点に出ています予見可能性であったり透明性の確保というのが政策的にすこぶる重要で、とりわけ可視化などそういうところの観点は、裁量ということを考えるときに、是非大切な考慮要素だというふうに考えています。

○岸井座長 可視化というのは、この場合、具体的には何の可視化を念頭に。

○及川会員 供述調書のときの可視化ですね。具体的にそちらのほうで。

○岸井座長 それは……

○及川会員 また各論のときにお聞きします。

○岸井座長 先ほどのように、全体やってからということ。

○及川会員 はい、分かりました。

○岸井座長 ほかにいかがですか。

それでは、少し時間が早めですけれども、大体具体的な議論は、今少し意見を述べられた方もいましたけれども、また改めて個別の論点で大いに議論いただくということで。基本的な、この研究会の議論の枠組みは、こういう形で進めていくということで。特にこの見直しの視点と、それから制約となる問題点で、幾つか追加するべきじゃないかと、補足的な意見が出ましたけれども、それも踏まえて、大体皆さんに合意いただいたということでよろしいですかね。特に何か追加があればですけれども、大丈夫でしょうか。

それでは、説明に基づく質疑応答を終わらせていただきます。

次に、最後の議題ということになりますけれども、今後の研究会の進め方等について議論をしていただきたいというふうに思います。

これも事務局のほうで案を作成しておりますので、御説明をお願いいたします。

○向井官房参事官 それでは、資料5に沿って説明をさせていただきたいと思います。

今の議論を踏まえ、検討の視点など、こちらの資料にまとまったとおりに進めていくということでございますが、さらに、各論点について、まず深掘りをするということでございまして、第2回から第4回は、各界の有識者から更にヒアリングをしてはどうかというふうに考えてございます。

具体的には、学識経験者ということで、行政法、刑法、憲法の観点から、今回議論になるということでございまして、多様な意見を反映するというところで、そちらの専門家を呼んでお話を聞いてはどうかということでございます。

さらに、法曹界ということでございまして、先ほど向先生からお話がありましたが、実際の当局との対応や、諸外国の当局との対応ということで、かなり細かい実務というのもお分かりだということでございまして、法曹界の方から見た裁量型課徴金、どういうものが良くて、どういうものが問題があるのかということの説明をいただければと思っております。これは日本

の法曹界に限定せず、例えばブリュッセル等で活動しております弁護士や、その他諸外国におきまして知見のある弁護士という方も呼んではいかがでしょうかと思っております。

さらには、当然経済界ということをございまして、規制されるということもありますし、一方で調査協力ということで、そういう制度を活用するという立場になる経済界からの御意見ということをございまして、経団連や中小企業中央会や、その他諸外国の団体からヒアリングをしてはどうかということをございます。

以上を踏まえましてヒアリングをいたしまして、ある程度論点がまとまってくると思われま。それにつきまして、事務局のほうで論点整理案というものを第5回で提案させていただきまして、論点を確定した後、各論点につきまして自由討議をしていただくというふうに考えておるところでございます。

一方で、今回は多様な論点があるというふうに我々理解しておりますので、当然、尻尾というのは現時点では切らないという形で、各論を十分精緻に慎重に議論して、その上で最終的な報告書をまとめていただければというふうに考えてございます。

以上が、事務局が想定しております研究会の進め方の案でございます。

○岸井座長 どうもありがとうございました。

それでは、ただいまの説明について何か御意見がありましたら、自由に御発言をお願いいたします。

どうぞ。

○若林会員 ヒアリングについて、第2回から第4回までということを出ているのですが、今お話しいただきましたように、特に海外の制度等についてお話しいただく際には、制度全体というよりは、むしろやはり実務に出たときの問題点、書き物で読めないようなものを中心に是非お聞きしたいなというふうに考えています。それから、この政策上の考慮要素であったり法制上の問題点につきましても、当然共通する部分もあると思いますので、そういう部分について、どのような対応、対処をしているかというようなところに中心を置いてお聞きしたいなというふうに思っています。もともとその御予定か

もしもありませんけれども、そのように考えております。

以上です。

○岸井座長 どうもありがとうございました。恐らくそういう形で用意をされているかと思えます。

これ、スケジュールで見ますと、皆さん、進め方の用紙を御覧になっているかと思いますが、3月から4月にヒアリングということで3回用意しているということで、スケジュールが1か月に2回入ってくる可能性もありますので、場合によっては、もしかしたらヒアリングは回数が1回増える可能性もあります。いろいろな議論をいろいろなところからきちっと聞くということですね。

今、若林さんのほうから出ましたが、ヒアリングで例えばこういうことを聞きたいというようなことがありましたら、事務局のほうに一言言ってくだされば、それも含めて検討させていただくということにしたいと思えます。

それでは、今後の進め方については、資料5のとおりに進めるということで承認されたということにしたいと思えます。

当面のヒアリングは3回ということですが、具体的に次回の会合は、学会、それから法曹界、学識者、法曹界ということで、学識者を中心に、刑法や行政法の先生にお話を伺うという予定かと聞いております。また、法曹界からも意見を聞くかもしれないということです。これはいろいろ相手があります関係上、具体的にどういう形でやるかということは、こちらにお任せいただければと思えます。

ヒアリングについて、特にこういうことを聞きたいということや、この辺はどうしても落とせないというようなこと、もしありましたら、まだ時間がありますので、お話しいただければというふうに思うのですけれども、どうですか。大丈夫でしょうかね。

よろしいですか。

それでは適宜、後でまた気が付いたことがありましたら御連絡いただくということで、よろしく願いいたします。

人選については、相手がありますので、私のほうに御一任いただければと思えますので、よろしく願いいたします。

それでは、少し時間が早いですが、本日の会合の議事概要につきましては、事務局において作成して、近日中に公表させていただきます。

別途、議事録を作成して、こちらについては会員の皆様にも確認した上で公表するということにしたいと思っております。今までもそういう例が、そういう形で進めていると思っておりますが、皆さんにワープロの議事録のメモを、草稿をお送りしてチェックしていただくという、恐らくそういう形になるかと思っております。

それでは最後に、次回の日程について、事務局から説明をお願いいたします。

○向井官房参事官 次回の会合の日程でございますが、現在、ヒアリング候補者というのも、座長とも相談させていただきまして、調整中でございますが、具体的な日程が決定いたしましたら、また御連絡させていただきたいと思っております。もちろん、皆様会員ができるだけ多数出られるというようなところを中心に、日程調整したいと思っております。現時点では全く未確定でございますが、3月18日の金曜日が今のところ第一の候補ということでございますので、もしそういう方向で具体的に決まりましたら、ヒアリング対象者、具体的な日程ということも、後日、会員に御案内させていただきたいと思っております。

○岸井座長 じゃあ、これはまだ確定ではないのですね、18日の午後というのはね。

○向井官房参事官 まだ確定ではございません。

○岸井座長 有力候補ということで、念頭に置いていただければと思います。

それでは、少し時間が早いのですが、本日はお忙しいところ、本当にどうもありがとうございました。今日の研究会はこれで終了させていただきます。どうもありがとうございました。